



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12

адрес электронной почты: info@mail.9aas.ru

адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№09АП-2887/2011-АК

г.Москва
21.03.2011

Дело №А40-103711/10-139-562

Резолютивная часть постановления объявлена 14.03.2011

Постановление изготовлено в полном объеме 21.03.2011

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

Председательствующего судьи Веклича Б.С.

судей: Попова В.И., Пронниковой Е.В.,

при ведении протокола судебного заседания: секретарем Яцевой В.А.,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу ФГУП Упрдор «Енисей»

на решение Арбитражного суда г.Москвы от 23.12.2010 по делу №А40-103711/10-139-562 судьи Корогодова И.В.

по заявлению ФГУ Упрдор «Енисей» (ИНН 1701034257)

к Федеральной антимонопольной службе (ИНН 7706096339, ОГРН 1047796269663)

третьи лица: ООО «Дороги Сибири», ОАО «Единая электронная торговая площадка»

о признании незаконными решения и предписания от 11.05.2010 по делу №К-268/10, при участии:

от заявителя: не явился, извещен;

от заинтересованного лица: Бобровской Ю.В. по доверенности от 01.06.2010, удостоверение №1383;

от третьих лиц: не явились, извещены,

УСТАНОВИЛ:

ФГУ Упрдор «Енисей» обратилось в Арбитражный суд г.Москвы с заявлением о признании недействительными решения и предписания Федеральной антимонопольной службы от 11.05.2010 по делу №К-268/10.

Решением суда от 23.12.2010 в удовлетворении заявления отказано.

Не согласившись с принятым решением, заявитель обратился с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить, ссылаясь на несоответствие выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела, неправильное применение судом норм материального права.

Заинтересованное лицо в судебном заседании и в письменных объяснениях по апелляционной жалобе возражает против доводов жалобы, просит отказать в ее удовлетворении.

Третьим лицом – ОАО «Единая электронная торговая площадка» представлен отзыв на апелляционную жалобу.

Заявитель и третьи лица, извещенные о месте и времени рассмотрения дела, в судебное заседание не явились, в связи с чем, с учетом мнения заинтересованного лица, суд счел возможным рассмотреть дело в порядке ст.ст.123, 156 АПК РФ.

Законность и обоснованность решения суда проверены в соответствии со ст.ст.266 и 268 АПК РФ. Суд апелляционной инстанции, исследовав и оценив имеющиеся в материалах дела доказательства, доводы апелляционной жалобы, заслушав объяснения представителя

заинтересованного лица, считает, что оснований для отмены или изменения судебного акта не имеется, исходя из следующего.

Согласно ч.1 ст.198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Частью 4 ст.200 АПК РФ предусмотрено, что при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Как усматривается из материалов дела, Федеральной антимонопольной службой в соответствии с ч.5 ст.17 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» проведена внеплановая проверка по жалобе ООО «Дороги Сибири» на действия оператора электронной площадки ОАО «Единая электронная торговая площадка» при проведении ФГУ Упрдор «Енисей» открытого аукциона в электронной форме «Лот №22 Ремонт автомобильной дороги М-54 «Енисей» от Красноярск через Абакан, Кызыл до границы с Монголией участок км 550+000».

По результатам рассмотрения жалобы и проведенной Федеральной антимонопольной службой внеплановая проверка принято решение от 11.05.2010 по делу №К-268/10, которым жалоба ООО «Дороги Сибири» на действия оператора электронной площадки ОАО «Единая электронная торговая площадка» признана необоснованной. ФГУ Упрдор «Енисей» признано нарушившим ч.5 ст.41.1 17 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» при проведении открытого аукциона в электронной форме «Лот №22 Ремонт автомобильной дороги М-54 «Енисей» от Красноярск через Абакан, Кызыл до границы с Монголией участок км 550+000».

На основании решения в соответствии с ч.9 ст.17 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» ФГУ Упрдор «Енисей» выдано предписание об устранении нарушений законодательства о размещении заказов от 11.05.2010 по делу №К-268/10.

Указанным предписанием заявителю предписано:

- внести изменения в документацию об открытом аукционе в электронной форме и в информацию, размещенной заказчиком на электронной торговой площадке, о размере обеспечения заявок на участие в аукционе в соответствии с требованиями Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и с учетом решения Комиссии ФАС России от 11.05.2010 по делу №К-268/10;

- оператору электронной площадки обеспечить возможность заказчику внести изменения в документацию об открытом аукционе в электронной форме и в информацию, размещенной заказчиком на электронной торговой площадке, о размере обеспечения заявок на участие в аукционе.

Заявитель оспорил указанные решение и предписание антимонопольного органа в арбитражный суд.

Оценив в совокупности доказательства по делу с учетом требований ст.71 АПК РФ, правильно применив нормы действующего законодательства, регулирующие отношения по размещению заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, суд первой инстанции обоснованно пришел к выводу о правомерности оспариваемых ненормативных правовых актов антимонопольного органа.

Судом установлено, что данные акты приняты антимонопольным органом в соответствии с его полномочиями, предусмотренными Федеральным законом от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд», п.1 Постановления Правительства РФ от 20.02.2006 №94 «О Федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном на осуществлении контроля в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказания услуг для федеральных государственных нужд».

В силу ч.5 ст.41.1 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» заказчиком, уполномоченным органом должно быть установлено требование обеспечения заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме. Размер обеспечения заявки на участие в открытом аукционе не может быть менее чем 0,5 процента и не может превышать пять процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) либо в случае размещения заказа в соответствии со статьей 15 настоящего Федерального закона не может превышать два процента начальной (максимальной) цены контракта (цены лота).

Требование обеспечения заявки на участие в открытом аукционе в равной мере распространяется на всех участников размещения соответствующего заказа и указывается в документации об открытом аукционе в электронной форме.

В соответствии с п.п.15.1 п.15 «Размер обеспечения заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме» документации об открытом аукционе в электронной форме, утвержденной приказом от 09.04.2010 №10, размер обеспечения аукционной заявки составляет (от 0,5% до 5% начальной (максимальной) цены) 1 168 871 руб.

Вместе с тем, согласно информации, размещенной ФГУ Упрдор «Енисей» на сайте электронной площадки ОАО «Единая электронная торговая площадка» www.roseltorg.ru, размер обеспечения заявок на участие в аукционе составляет 2 337 742 руб.

Согласно ч.15.3 Документации об открытом аукционе в электронной форме участие в открытом аукционе в электронной форме возможно при наличии на счете участника размещения заказа, открытом для проведения операций по обеспечению участия в открытых аукционах, денежных средств, в отношении которых не осуществлено блокирование операций по счету, в размере не менее, чем размер обеспечения заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме.

Таким образом, что ФГУ Упрдор «Енисей» на электронной торговой площадке размещена информация о размере обеспечения заявок на участие в аукционе, равном 2 337 742 руб., противоречащая информации о размере обеспечения заявок на участие в аукционе - 1 168 871 руб., указанной в документации об открытом аукционе в электронной форме.

Довод апелляционной жалобы о том, что действия заявителя не нарушают п.8 ч.4 ст.41.6 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» отклоняется судом апелляционной инстанции.

Согласно п.п.8 ч.4 ст.41.6 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» документация об открытом аукционе в электронной форме наряду с предусмотренными частью 3 настоящей статьи сведениями должна содержать следующие сведения о товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание

которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта, в том числе форма, сроки и порядок оплаты товара, работ, услуг.

Однако в п.п.3.4 п.3 «Стоимость контракта и оплата работ» проекта государственного контракта документации об открытом аукционе в электронной форме установлено, что заказчик выплачивает подрядчику аванс на закупку материалов, необходимых для выполнения работ, связанных с исполнением настоящего Контракта до 30% от лимита годового финансирования по настоящему контракту.

Таким образом, заказчиком не установлен конкретный порядок оплаты (форма, сроки и порядок оплаты товара, работ, услуг).

Пунктом 8 ст.9 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» предусмотрено, что расторжение государственного или муниципального контракта допускается исключительно по соглашению сторон или решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

ФГУ Упрдор «Енисей» в п.п.16.3 п.16 «Порядок расторжения контракта» проекта государственного контракта предусмотрена возможность одностороннего расторжения контракта, что противоречит ч.8 ст.9 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд».

Таким образом, судом первой инстанции обоснованно отклонен довод заявителя о том, что в его действиях отсутствует нарушение ч.8 ст.9 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд».

Суд апелляционной инстанции считает, что оспариваемые решение и предписание Федеральной антимонопольной службы от 11.05.2010 по делу №К-268/10 приняты в соответствии с действующим законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд и не нарушают прав и законных интересов заявителя, следовательно, в данном случае, отсутствуют основания, предусмотренные ст.13 ГК РФ, которые одновременно необходимы для признания ненормативных актов органа государственной власти недействительными.

Доводы апелляционной жалобы не опровергают правильно установленные судом первой инстанции обстоятельства.

Согласно ч.3 ст.201 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Таким образом, решение суда первой инстанции является законным и обоснованным, соответствует материалам дела и действующему законодательству, в связи с чем отмене не подлежит. Нормы материального и процессуального права применены судом правильно.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст.266, 268, 269, 271 АПК РФ суд,

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда г.Москвы от 23.12.2010 по делу №А40-103711/10-139-562 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральном арбитражном суде Московского округа.

Председательствующий судья:

Б.С. Веклич

Судьи:

В.И. Попов

Е.В. Пронникова